

Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa
Mestrado em Ciências Jurídicas Internacionais

Relatório de Estágio Curricular



Centro de Arbitragem Comercial da Câmara de Comércio e
Indústria Portuguesa

Orientando:

Rodrigo Dubraz André Caldeira nº 003165

Orientadores:

Pela FDUNL- Sra. Prof.^a Doutora Mariana França Gouveia

Pelo CAC - Sr. Secretário-Geral Dr. António Vieira da Silva

setembro 2013 – fevereiro 2014

Declaração e Compromisso de anti-plágio^{1 2}

“Declaro por minha honra que o trabalho que apresento é original e que todas as minhas citações estão corretamente identificadas. Tenho consciência de que a utilização de elementos alheios não identificados constitui uma grave falta ética e disciplinar”.

Número de caracteres: 70 325

Abreviaturas

AAA – American Arbitration Association.

CAC/Centro – Centro de Arbitragem Comercial instituído pela Associação Comercial de Lisboa/Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa.

Estatutos - Estatutos do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa.

LAV - Lei da Arbitragem Voluntária, Lei n.º 63/2011, de 14 de dezembro.

Regulamento de Arbitragem - Regulamento de Arbitragem (2008), aprovado nas reuniões do Conselho do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa de 18 de Junho e 29 de Julho de 2008.

¹ Em cumprimento do disposto no art.º 20.º A do Despacho n.º 6738/2010 (Regulamento do 2.º Ciclo de Estudos Conducente ao Grau de Mestre em Direito).

² De acordo com o modelo sugerido pela FDUNL em: <http://www.fd.unl.pt/Anexos/3210.pdf>.

Sumário Analítico

O relatório tem como objetivo apresentar o trabalho que foi desenvolvido ao longo do Estágio Curricular realizado no Centro de Arbitragem Comercial da Associação de Comércio de Lisboa/ Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa.

Está estruturado em duas partes. A primeira onde se apresenta o CAC, a sua estrutura orgânica e as suas atividades. Nesta parte dá-se ainda a conhecer o trabalho que desenvolvi durante o estágio, sendo identificadas, e comentadas, as tarefas que realizei. Na segunda parte apresenta-se um estudo sobre as sentenças arbitrais que teve como objetivo principal apurar a quantidade de decisões salomónicas, isto é, aquelas que condenam em (aproximadamente) metade do pedido. Para além desses dados, recolheram-se das sentenças outros, como por exemplo o tempo de duração dos processos, o número de pessoas estrangeiras em cada processo, o número de árbitros estrangeiros presentes, a língua do processo etc.

O que se espera com este trabalho é que possa esclarecer e dar a conhecer alguns aspetos sobre a Arbitragem em Portugal, contribuindo assim para o reforço do papel da Arbitragem e da Justiça Arbitral.

Analytic Summary

The main purpose of this report is to present the work developed during the curricular internship on the Commercial Arbitration Centre of the Portuguese Chamber of Commerce and Industry.

It is structured in two parts. The first, in which I'll present the CAC, its organic structure and its activities. In this part I will also show the work I've done during the internship, as well as I'm going to identify, and comment, the tasks performed. The second part presents a study on arbitration awards that aimed to determine the amount "split the baby awards", that is to say those that condemn in (approximately) half of the

request. In addition to these data, I collected from sentences other, such as the duration of the cases, the number of foreign persons in each process, the number of foreign arbitrators, the language of proceedings etc.

What is expected with this paperwork is to be able to clarify, and make known, some aspects on Arbitration in Portugal, thus contributing to the strengthening of the role of the Arbitration and Arbitral Justice.

Índice de conteúdos

2	Declaração e Compromisso de anti-plágio/Número de caracteres/Abreviaturas
3	Sumário Analítico/ Analytic Summary
7	1. Introdução
11	2. Apresentação do Centro de Arbitragem Comercial e suas funções
13	2.1. O Conselho e o Presidente do CAC
15	2.2. O Secretariado do CAC
17	3. Atividades desenvolvidas no CAC
19	3.1. Observações sobre as atividades desenvolvidas
23	4. Estudo sobre as sentenças arbitrais
23	4.1. Considerações preliminares
24	4.1.1. A base deste estudo
25	4.1.2. As “ <i>split the baby awards</i> ” ou decisões salomónicas: conceitualização
28	4.1.3. A metodologia utilizada
28	4.2. Demonstração dos resultados
28	4.2.1. Dos pedidos principais e dos pedidos reconventionais
31	4.2.2. Do tempo de duração dos processos
32	4.2.3. Dos processos multipartes e dos processos com pessoas estrangeiras

33	4.2.4. Dos restantes dados recolhidos
34	4.3. Apreciação dos resultados
34	4.3.1. Dos pedidos principais e dos pedidos reconventionais
36	4.3.2. Do tempo de duração dos processos
38	4.3.3. Dos processos multipartes e dos processos com pessoas estrangeiras
40	4.3.4. Dos restantes dados recolhidos
43	5. Conclusões
46	6. Bibliografia
49	7. Anexos
49	7.1. Anexo I: <i>“Split the Baby 2011 Study (Based on B2B Awards)”</i>
52	7.2. Anexo II: <i>“Splitting the Baby: A New AAA Study”</i>

1. Introdução

O presente relatório tem como objetivo apresentar o trabalho que foi desenvolvido ao longo do Estágio Curricular realizado no Centro de Arbitragem Comercial da Associação de Comércio de Lisboa/ Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa³.

O estágio na referida instituição teve a duração de, aproximadamente, cinco meses (de 9 de setembro de 2013 a 31 de Janeiro de 2014), e esteve inserido no âmbito do trabalho final do Curso de Mestrado em Direito na área de Ciências Jurídicas Internacionais.

A minha escolha pela realização do estágio (e subsequente elaboração deste relatório), preterindo as demais opções para o semestre não letivo do Curso de Mestrado, teve por base o facto de querer e ambicionar, num futuro próximo, exercer a advocacia. Por essa razão, optei por uma vertente mais prática, com um contacto mais direto com situações e problemas jurídicos (reais), que o estágio no CAC me pôde proporcionar, em vez do trabalho de investigação exigido e necessário para a preparação de uma dissertação.

Aliás, sendo objetivos do mestrado em Direito da FDUNL⁴ (1) o desenvolvimento e aprofundamento dos conhecimentos adquiridos em sede de primeiro ciclo de estudos, e (2) a aquisição de conhecimentos aprofundados em áreas específicas do Direito, penso que a escolha pela realização do estágio foi a melhor via para alcançar essas metas.

Além do mais, uma vez que a maior parte dos grandes escritórios de advogados do nosso país têm um departamento de Arbitragem e Resolução Alternativa de Litígios, considerei a realização deste estágio como uma excelente oportunidade para adquirir mais competências e um maior *know-how* nesse campo.

³ De agora em diante CAC ou Centro.

⁴ Nos termos do art.º 1.º, n.º1, alíneas a) e b) do Regulamento do 2.º Ciclo de Estudos Conducente ao Grau de Mestre em Direito.

No que diz respeito à estrutura, este relatório será essencialmente composto por duas partes.

Na primeira parte, farei uma curta exposição sobre o que é o CAC, qual a sua estrutura orgânica e quais as suas atividades. Em seguida, farei um enquadramento das funções que desenvolvi no decorrer do estágio, dando dar a conhecer o trabalho que realizei.

Na segunda parte, será apresentado um estudo sobre as sentenças arbitrais.

O referido estudo, que me foi proposto pela Prof^a. Mariana França Gouveia, foi aprovado pelo Conselho do Centro de Arbitragem Comercial e teve o auxílio do Dr. António Vieira da Silva. Foi levado a cabo paralelamente com as restantes funções que me foram sendo delegadas durante o período de estágio.

O que se pretendeu apurar com este estudo, inédito em Portugal, foi tentar perceber qual a expressão das “*split the baby awards*” ou, por outras palavras, das decisões salomónicas, nos processos arbitrais que decorrem no nosso país.

A palavra “salomónica” tem origem no nome Salomão, personagem bíblica e antigo rei de Israel, cujo nome resulta da palavra “*Shalom*” que significa paz, algo pacífico ⁵.

Salomão ficou célebre por uma decisão que tomou. Quando confrontado com duas mulheres que reivindicavam a maternidade da mesma criança, Salomão decidiu cortar o bebé ao meio, e dar um pedaço a cada uma. Ouvindo isto, uma das mulheres disse que preferia ver o seu filho com a outra, a tê-lo morto nos seus braços. A outra mulher considerou justo. Salomão, com base nestas reações, reconheceu a primeira mulher como sendo a mãe, e decidiu entregar-lhe o bebé.

⁵ <http://pt.wikipedia.org/wiki/Salom%C3%A3o>.

Surgiu então a expressão de decisões salomónicas, que designam as sentenças que dividem em metade a condenação nos pedidos, em vez de decidirem segundo a justiça do caso concreto.

O referido estudo foi assim realizado com o intuito de determinar o número de decisões, proferidas em arbitragens a decorrer em território nacional, que condenam em aproximadamente metade do pedido.

Em Portugal, a Justiça é um setor essencial da vida em sociedade. É, no entanto, um dos setores mais criticados. A lentidão ou morosidade dos processos, a excessiva formalidade e a má gestão estão na base da crítica.

A Justiça Arbitral também não está impune a essa censura ⁶.

Por um lado, ainda permanecem dúvidas acerca do funcionamento dos tribunais arbitrais e da realização de justiça pela via extrajudicial. Por outro, há ainda algum desconhecimento, e alguma descrença, nas vantagens da Arbitragem como meio de resolução alternativo de litígios.

Além do mais, havia (no passado) a convicção de que os árbitros tendem para soluções salomónicas, sendo provavelmente essa principal razão de desconfiança das empresas em relação à arbitragem ⁷.

No entanto, o que se tem vindo a verificar é que os meios de resolução alternativa de litígios são preferidos pela maioria dos agentes económicos (ainda que raramente sejam utilizados) ⁸.

Constata-se também, mais em concreto, que a Arbitragem, nos litígios com valor mais elevado, surge como uma forma de resolução mais

⁶ Este ideia é bem visível no discurso do ex-bastonário da Ordem dos Advogados, veja-se António Marinho e Pinto, *Discurso de Abertura Solene do Ano Judicial (2013) Pelo Bastonário António Marinho e Pinto*, in Revista da Ordem dos Advogados, Jan./Mar. 2013, pág. 10 e ss., e que mereceu uma tomada de posição por parte da Direção da APA, a 7 de fevereiro de 2013 – cfr. em <http://arbitragem.pt/noticias/>.

⁷ Como refere José Miguel Júdice, *Arbitragem e Mediação: Separados à Nascimento?*, in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, 2008, pág. 67.

⁸ Como referido em *Justiça Económica em Portugal, Resumo de Estudo*, 2012, pág. 8.

adequada do que nos tribunais judiciais. Isto porque é dada às partes a possibilidade de escolherem pessoas especializadas, o processo é confidencial e, em princípio, mais célere ⁹. Aliás, a celeridade do processo é um dos aspetos normalmente apontados como uma vantagem da Arbitragem ¹⁰.

O que pretendo com este relatório, e particularmente com o estudo sobre as sentenças arbitrais, é reforçar o papel da Arbitragem e da Justiça Arbitral, mostrando que as especificidades apontadas como vantagens da Arbitragem se verificam realmente.

Espero assim que este trabalho seja elucidativo, e que possa esclarecer e dar a conhecer alguns aspetos sobre a Arbitragem em Portugal.

⁹ Como referido em *Justiça Económica em Portugal – O Sistema judiciário*, 2012, pág. 166.

¹⁰ Como mencionado em *Justiça Económica em Portugal – O Sistema judiciário*, 2012, pág. 169.

2. Apresentação do Centro de Arbitragem Comercial e suas funções

Far-se-á, neste ponto, uma breve referência ao CAC enquanto instituição, e quais os serviços que presta.

O CAC é um centro que presta serviços no âmbito da resolução alternativa de litígios, que foi criado com o intuito de dar resposta às necessidades sentidas nos tribunais judiciais, particularmente em aspetos como o prazo de tomada de decisão, e na aproximação entre o cidadão e a justiça. Tem como função primordial administrar procedimentos arbitrais e meios alternativos de resolução de litígios, quer sejam públicos ou privados, nacionais ou internacionais que, nos termos da lei, sejam suscetíveis de serem resolvidos por meio de arbitragem ^{11 12}.

As funções do CAC vêm determinadas nas alíneas do art.º 2º dos Estatutos do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa ^{13 14}.

Ainda neste capítulo, é necessário referir que o CAC é uma instituição arbitral com caráter de permanência e sujeita a regulamento próprio ¹⁵, em contraposição aos tribunais arbitrais *ad hoc*, que são constituídos para dirimir um litígio em concreto.

Resulta então que o CAC administra arbitragens que, em consequência das respetivas convenções arbitrais (seja na modalidade de

¹¹ Referência à Lei da Arbitragem Voluntária (LAV), Lei nº 63/2011, de 14 de dezembro. Nos termos do nº 1 e 2, do art.º 1º, são arbitráveis os litígios respeitantes a direitos patrimoniais, e também aqueles que, não sendo de natureza patrimonial, sejam transacionáveis.

¹² Como referido no sítio eletrónico do CAC <http://www.centrodearbitragem.pt/>.

¹³ Aprovados pela Direção da Associação Comercial de Lisboa- Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa, em 13 de dezembro de 2005; disponíveis no sítio eletrónico do CAC.

¹⁴ De agora em diante - Estatutos.

¹⁵ Regulamento de Arbitragem (2008), aprovado nas reuniões do Conselho do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa de 18 de Junho e 29 de Julho de 2008; este Regulamento será substituído pelo de 2014, aprovado pela Direção do CAC em 2 de dezembro de 2013, que entrará em vigor em 1 de março de 2014 [de acordo com o seu art.º 57º,nº 1].

compromisso arbitral ou cláusula compromissória), foram submetidas à sua égide [tal resulta do art.º 1º do Regulamento de Arbitragem, e do art.º 8º, nº4 al. d) dos Estatutos].

No sítio eletrónico do Centro de Arbitragem Comercial pode encontrar-se um exemplo de convenção arbitral recomendada, que tem o seguinte texto:

“ Todos os litígios emergentes deste contrato ou com ele relacionados serão definitivamente resolvidos de acordo com o Regulamento de Arbitragem do Centro de Arbitragem da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa (Centro de Arbitragem Comercial), por um ou mais árbitros nomeados nos termos do Regulamento. “ ¹⁶

É também de realçar o que consta do art.º 11º dos Estatutos:

“Consideram-se remetidas para o Centro de Arbitragem da Associação Comercial de Lisboa – Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa as convenções de arbitragem que, direta ou indiretamente, refiram o Centro de Arbitragem Comercial na sua anterior configuração.”

Para além das duas situações *supra*, são também administradas pelo CAC as arbitragens que, ainda que sejam *ad hoc*, tenham como sede o Centro [art.º 8º, nº4 al. d) dos Estatutos].

No que refere às arbitragens institucionalizadas, a Prof.^a Mariana França Gouveia distingue dois modelos ¹⁷:

(1) Um modelo em que a instituição arbitral funciona como órgão administrativo executando funções de secretaria, e que para cada processo é constituído um tribunal arbitral;

¹⁶http://www.centrodearbitragem.pt/index.php?option=com_content&view=article&id=42&Itemid=151.

¹⁷ Mariana França Gouveia, *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, 2012, págs. 107 e 171.

(2) Um segundo modelo em que apenas existe um árbitro, que é responsável por dirimir todos os conflitos que forem submetidos a esse centro.

O CAC é claramente uma instituição arbitral pertencente ao primeiro modelo, a quem é confiada a gestão geral dos processos.

2.1. O Conselho e o Presidente do CAC

Duas figuras essenciais, e de grande importância na estrutura do Centro de Arbitragem Comercial são:

- o Conselho do CAC, e;
- o Presidente do CAC.

Começando pelo Conselho, este é quem dirige o Centro de Arbitragem Comercial, dispondo para tal de um Secretariado [art.º 3º dos Estatutos].

Tem na sua composição nove membros - um Presidente, dois Vice – Presidentes, e sete vogais – que são nomeados de acordo com o seu “reconhecido mérito, idoneidade e qualificações técnicas e pessoais adequadas ao exercício das funções que cabem ao Conselho.” [art.º 4º, nº1 dos Estatutos].

As funções do Conselho estão dispostas no art.º 6º, nº1 dos Estatutos. Tem, entre outras, as importantes competências de: aprovar o Regulamento de Arbitragem [alínea c)], aprovar as listas de árbitros e de mediadores do Centro [alínea d)], aprovar e organizar ações de promoção e difusão da Arbitragem [alínea f)], etc.

Em relação ao Conselho, importa referir que: os seus membros exercem o mandato por um período de 3 anos (podendo ser renovado), não têm, em princípio, direito a qualquer remuneração no exercício das suas funções, e não dependem nem estão sujeitos a ordens ou instruções da

Associação Comercial de Lisboa, ou dos seus órgãos estatutários [respetivamente art.º 4º, nº4 e nº 3, e art.º 5º, nº1 dos Estatutos].

Em relação ao Presidente do CAC, este é designado pela Associação Comercial de Lisboa [art.º 4º, nº2 dos Estatutos].

À semelhança dos restantes membros do Conselho, também o Presidente exerce o seu mandato por um período de três (podendo ser renovado), e não tem, em princípio, direito a qualquer remuneração pelas funções que exerce [art.º 4º, nº3 e nº4].

O Presidente pode convocar, por iniciativa própria, por solicitação de metade dos membros do Conselho, ou da Associação Comercial de Lisboa, reunião extraordinária do Conselho. Nas reuniões do Conselho, caso não haja maioria, o Presidente tem voto de qualidade na tomada de deliberações [como disposto no art.º 6º, n.º 2º e 3º dos Estatutos].

Além destas prerrogativas, compete ao Presidente as funções elencadas no art.º 7º, nº1 dos Estatutos, de onde se destacam as de: representar o CAC nas suas relações externas [alínea b)], e coordenar toda a atividade desenvolvida pelo Centro [alínea c)].

Tem também, o Presidente, importantes funções no âmbito do processo arbitral.

Em relação à composição do tribunal arbitral, é o Presidente do Centro:

- que vai nomear o árbitro único, nos casos em que as partes não o tenham feito [art.º7, nº2 do Regulamento de Arbitragem];
- que designa o árbitro ou árbitros em falta, quando as partes não os designem [art.º 7º, nº4 do Regulamento];
- que designa o terceiro árbitro, nos casos em que os árbitros designados pelas partes não o façam [art.º 7º, nº5 do Regulamento];
- que vai designar o árbitro se um conjunto de partes não chegar a acordo [art.º 8º, nº2 e 3 do Regulamento];

- que vai apreciar o requerimento de recusa de um árbitro [art.º 11º, nº3 do Regulamento].

No que refere ao “andamento” do processo arbitral, é ao Presidente que compete, entre outras, as funções de decidir:

- da prorrogação do prazo de defesa se assim pedido pelo demandado [art.º 19, nº1 do Regulamento de Arbitragem];
- dos incidentes que se suscitarem até à constituição do tribunal arbitral [art.º 23º do Regulamento];
- sobre a apensação de processos [art.º 24º, nº1 e 3 do Regulamento];
- sobre a admissão de intervenção de terceiros quando o tribunal ainda não esteja constituído [art.º 25º, nº1 do Regulamento];
- da prorrogação dos prazos para proferir decisão final e para a conclusão da arbitragem [art.º 32º, nº5 do Regulamento].

Com este elenco de funções percebe-se a importância que tem o Presidente do CAC e a relevância das suas decisões.

2.2. O Secretariado do CAC

O Secretariado é composto por um Secretário-Geral, Secretários de Processos e pessoal técnico e administrativo [art.º 8º, nº1 dos Estatutos].

Os membros do Secretariado dependem funcionalmente do Secretário-Geral [art.º 8º, nº2 dos Estatutos].

As funções do Secretário-Geral estão elencadas no art.º 8º, nº4, e compete-lhe nomeadamente: organizar e dirigir o Secretariado do Centro [alínea a)], assessorar o Presidente e o Conselho do CAC [alínea b)], administrar os processos e prestar aos árbitros, às partes, aos mandatários e a outros terceiros, a assistência técnica e prática que seja necessária [alínea d)], etc.

O Secretário-Geral, no exercício daquelas funções, é auxiliado por Secretários de Processo, que podem exercer qualquer uma das funções do Secretariado que digam respeito à administração dos processos arbitrais [art.º 8º, nº 5 dos Estatutos].

O Secretário-Geral, assim como os restantes membros do Secretariado, têm que ter em conta o seguinte:

- não podem ter intervenção das arbitragens a decorrer no Centro [art.º 8º, nº6 dos Estatutos];
- caso estejam, em relação a qualquer parte ou representante de parte em arbitragem realizada pela CAC, em situação suscetível de por em causa a sua independência ou imparcialidade, devem informar desse facto [art.º 8º, nº 7 dos Estatutos];
- estão sujeitos ao dever de confidencialidade relativamente a todas as arbitragens e procedimentos de resolução alternativa de litígios promovidos pelo CAC [art.º 8º, nº8 dos Estatutos].

3. Atividades desenvolvidas no CAC

A atividade que desenvolvi no CAC foi enquadrada no âmbito das competências de Secretário do Processo, podendo, no entanto, ser dividida em dois momentos, com funções distintas.

Num primeiro período, correspondente às primeiras três/quatro semanas de estágio, foi-me solicitado não tanto exercer as competências do Secretariado como vêm definidas no acima referido art.º 8º, n.º4 al. d), dos Estatutos, mas que lesse e tomasse conhecimento do andamento de alguns processos que iriam, em breve, entrar na fase de audiência preliminar, ou em audiências de julgamento, e que eu teria de acompanhar.

Num segundo período, foram-me delegadas algumas funções de Secretariado, tendo gradualmente assumindo mais responsabilidades.

Entretanto, à medida que novos processos foram entrando no Centro, comecei a ser indicado, em conjunto com a Dra. Ana Maria Pais, como Secretário do Processo.

No fim do estágio, já exercia um grande número de funções como por exemplo:

- a notificação das atas de instalação dos Tribunais ad hoc;
- a elaboração de cartas de citação;
- a preparação de cartas para o envio de peças processuais às partes e aos árbitros;
- a notificação de todo o tipo de despachos proferidos pelos árbitros;
- a notificação de decisões arbitrais;
- a elaboração de cartas para pagamento de preparos;
- a redação de atas das sessões que assistia, etc.

No que refere a este tipo trabalho (essencialmente computadorizado), o que se exigiu de mim foi, fundamentalmente, ser o elo de ligação entre as partes (representadas pelos seus mandatários), os árbitros, e outros terceiros que intervissem no processo, fazendo com que toda a documentação fosse disponibilizada com a maior brevidade possível.

Por outras palavras, foi-me pedido para manter uma constante comunicação entre todos aqueles intervenientes para que o processo corresse os seus trâmites sem qualquer atraso, e para que todos os pedidos realizados fossem atendidos com a maior celeridade possível.

Exerci também funções de secretariado, tendo assistido a numerosas sessões de arbitragem nas suas diversas fases:

- sessões de audiência preliminar;
- sessões de esclarecimento dos relatórios periciais com os peritos;
- sessões de produção de prova testemunhal;
- sessões para depoimentos de parte;
- sessões para alegações finais.

No que concerne a este tipo de atividades mais práticas, e onde tive um contacto mais pessoal com os árbitros e com os mandatários das partes, o que se pretendia era que eu tratasse da gravação das sessões, que disponibilizasse os documentos constantes no processo para consulta dos árbitros, ou para confrontar a testemunha se assim pedido por algum dos mandatários e, quando necessário, contasse o tempo das instâncias às testemunhas pelos mandatários, nos processos em que a produção de prova estava temporalmente limitada.

No âmbito destas atividades em que tive intervenção, gostaria de fazer algumas observações.

3.1. Observações sobre as atividades desenvolvidas

Teoricamente, os elementos caracterizadores do processo arbitral são, entre outros:

- a informalidade, ou a menor formalidade comparando com os processos judiciais;
- o facto de as partes terem o poder de escolher as regras do processo;
- a possibilidade das partes poderem escolher pessoas especializadas para resolver o seu litígio;
- a flexibilidade processual;
- a liberdade na criação e combinação de regras; etc.¹⁸.

No decorrer do meu estágio pude observar que estes aspetos identificadores do processo arbitral não são apenas teóricos, mas realmente praticados e aplicados.

A informalidade foi sempre visível, tanto por parte dos árbitros como dos mandatários das partes. Era algo que todos eles procuravam, tentando criar um clima descontraído, ou menos formal, para que as testemunhas se sentissem mais a vontade e pudessem colaborar mais eficazmente com o tribunal.

Como referido a título introdutório, o funcionamento de um tribunal arbitral é algo para muitos desconhecido, e os árbitros têm noção dessa realidade. Várias vezes notei uma atenção por parte do árbitro presidente em apresentar, à testemunha, as pessoas presentes na sala, com o intuito de atenuar algum nervosismo e contribuir para a informalidade da sessão.

Na realidade, o que se busca no processo arbitral é a resolução do litígio da maneira mais célere e com o menor número de formalidades possíveis^{19 20}.

¹⁸ A este propósito, ver por exemplo Mariana França Gouveia, *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, 2012, págs. 184 e 185; ver também *Justiça Económica em Portugal – O Sistema judiciário*, 2012, págs. 171 e 172, e 347 a 349.

Como refere Manuel Pereira Barrocas, “todo o processo é orientado pelo pragmatismo da melhor e mais rápida solução que seja possível” ²¹. Tal não significa a escusa, pelas partes, do cumprimento dos deveres de boa fé entre si, e a leal cooperação com o tribunal arbitral ²².

De um modo geral, nas sessões que assisti verifiquei que as partes, representadas pelos seus mandatários, cooperaram entre si e com o tribunal arbitral. Por exemplo, concertando as suas agendas para a marcação de sessões de julgamento, não se opondo à junção de documentos pela contraparte etc. Por outro lado, casos houve em que se sentiu bastante litigância entre as partes, que se interrompiam constantemente, e que reclamavam a cada “desvio” nos quesitos aquando da inquirição de testemunhas pela parte contrária.

Relativamente à possibilidade de escolha das regras processuais, verifiquei que é uma matéria onde há bastante diálogo entre o tribunal arbitral e as partes.

Em relação às arbitragens institucionais do CAC, essa discussão não é tão expressiva. Desde logo porque a submissão do litígio ao CAC compreende a aceitação do seu regulamento [art.º2, n.º1 do Regulamento de Arbitragem], ou seja, ainda que seja dada às partes alguma liberdade no estabelecimento de regras processuais, há sempre a limitação prevista no art.º 16º, n.º1, daquele Regulamento.

Já nas arbitragens *ad hoc*, a discussão das regras processuais é de extrema importância. Podem ser as partes a acordar as regras do processo ou, na falta de acordo, serem estas estabelecidas pelo tribunal [art.º 30º, n.º2 e 3 da LAV]. Nos casos em que é o tribunal a definir as regras processuais, é recomendável que as partes estejam presentes e

¹⁹ “ O processo arbitral não é eminentemente contencioso, mas sim construtivamente estabelecido e equacionado para, acima de tudo, resolver o litígio.” como refere Manuel Pereira Barrocas, *Manual de Arbitragem, LAV de 2011 Revisto e Atualizado*, 2013, pág. 38.

²⁰ Ver Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de outubro de 2006.

²¹ Manuel Pereira Barrocas, *Processo Arbitral Correto ou Guerrilha Arbitral? o Mau exemplo de Maus Profissionais*, 2012, ponto 6, pág. 6.

²² “ A cordialidade entre as partes ou, ao menos, a cooperação conjunta e de boa fé das partes com o árbitro deve estar, pois, sempre presente.” como refere Manuel Pereira Barrocas, *Manual de Arbitragem, LAV de 2011 Revisto e Atualizado*, 2013, pág. 39.

possam opinar sobre o que é estabelecido, sendo que a melhor forma para tal acontecer é através da marcação de uma reunião preliminar entre todos ²³.

Esta reunião denomina-se audiência preliminar e, por ser a primeira vez que os árbitros e as partes se reúnem, é o momento aconselhável para que fique desde logo estabelecido como é que o processo vai seguir, conferindo assim um certo grau de segurança e eficácia processual.

Constatei que, apesar de não ser uma fase obrigatória nas arbitragens *ad hoc* ²⁴, na grande maioria dos processos as partes, e os árbitros, não prescindem de realizar uma audiência preliminar. Estas realizavam-se muito informalmente e em diálogo aberto entre árbitros e mandatários das partes, a quem é geralmente perguntado o que pretendem ou se estão de acordo relativamente a determinada regra.

Um dos indícios da relevância destas reuniões, e que dei conta durante o meu estágio, é o facto de o tribunal arbitral pedir que as atas das mesmas sejam assinadas pelos mandatários das partes, devido à importância do que nela fica estabelecido. Nas restantes sessões de julgamento, o tribunal arbitral costuma dispensar a assinatura dos demais intervenientes.

Relativamente à possibilidade das partes escolherem os árbitros com conhecimentos técnicos especializados em áreas diversas, esta é uma questão importante. Como refere Nuno Ferreira Lousa, iniciada a arbitragem surge (incontornavelmente) a questão de saber quem designar como árbitro ²⁵.

²³ É o que refere Mariana França Gouveia, *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, 2012, pág. 185.

²⁴ Não resulta de nenhum preceito da LAV a obrigatoriedade de realização de audiência preliminar; pode, no entanto, resultar da ata de instalação do tribunal *ad hoc*, a marcação de uma audiência preliminar.

²⁵ Nuno Ferreira Lousa, *A escolha de árbitros: a mais importante decisão das partes numa arbitragem?*, in V Congresso do Centro de Arbitragem Comercial, pág. 15 e ss.

A designação dos árbitros é regulada pelo art.º 10º, nº1, da LAV, que afirma o princípio da liberdade de designação dos árbitros pelas partes^{26 27}.

Fazendo uso dessa liberdade de designação, as partes vão querer indicar como árbitro alguém que julguem ter a experiência, os conhecimentos e a capacidade necessários para desenvolver um bom trabalho em conjunto com os restantes árbitros.

Se é verdade que os árbitros não têm necessariamente de ser juristas, advogados, ou juízes jubilados, constatei que, na maioria dos casos, a totalidade dos árbitros o eram, mais concretamente advogados. Apenas tive contacto com um processo em que um dos árbitros era engenheiro.

Esta tendência (para a escolha de juristas) verificou-se possivelmente pelo facto de, na maioria dos casos, o objeto do litígio tratar-se de interpretações contratuais ou de incumprimento contratual das partes.

No que diz respeito não só ao estabelecimento de regras processuais, mas também à flexibilidade processual, o processo arbitral é um processo “*taylor made*”, ou seja, feito à medida. Ele vai sendo gerido à medida daquilo que são as necessidades das partes ou daquilo que o tribunal entende ser necessário. Decorre dos deveres de cooperação leal das partes contribuir para essa flexibilidade processual.

Dei conta várias vezes que, por uma ou outra razão, os mandatários pediam ao tribunal para que a sessão de julgamento continuasse noutra data, ou que as instâncias a certa testemunha fossem feitas noutra altura, ou que ordem de inquirição das testemunhas fosse alterada. Frequentemente, e fazendo uso do seu poder de gestão, o tribunal atendia a esses pedidos.

²⁶ Com refere António Sampaio Caramelo, *O estatuto dos árbitros e a constituição do tribunal na LAV*, in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, nº6, 2013, pág. 35.

²⁷ O mesmo se verifica em relação ao art.º 7º, nº1 do Regulamento de Arbitragem.

4. Estudo sobre as Sentenças Arbitrais

4.1. Considerações Preliminares

Como referido a título introdutório, este estudo foi proposto pela Prof.^a Mariana França Gouveia e foi aprovado pelo Conselho do CAC.

Foi realizado com o objetivo principal de apurar, em ordem de grandeza, a quantidade de decisões, proferidas nos processos arbitrais que decorrem em Portugal, que condenam em aproximadamente metade do pedido. Mais em concreto entre os 41% e 60% do pedido. Mas não foi esse o único objetivo.

Aproveitando o acesso que me foi dado aos textos das decisões, foram também recolhidos os seguintes dados:

- o tempo de duração dos processos;
- o número de árbitros estrangeiros nos processos;
- o número de arbitragens utilizando direitos estrangeiros;
- o número de arbitragens utilizando línguas estrangeiras;
- o número de arbitragens com multipartes;
- o número de arbitragens com partes estrangeiras, e também;
- o número de decisões unânimes ou com voto vencido.

Em relação à delimitação do objeto da pesquisa, apenas foram tratadas as sentenças arbitrais cujo processo decorreu no CAC (seja por se tratarem de arbitragens institucionalizadas, seja por serem arbitragens *ad hoc* sediadas nas instalações do CAC), e dentro destas, aquelas em que a decisão ficou depositada nas suas instalações.

4.1.1. A base deste estudo

Este estudo partiu da análise de um outro elaborado pela American Arbitration Association ²⁸, com o nome “*Split the Baby 2011 Study (Based on B2B Awards)*” ²⁹.

A AAA já tinha, em 2007, elaborado um estudo similar chamado “*Splitting the Baby: A New AAA Study*” ³⁰. Sentiu a necessidade de realizar esse estudo quando surgiram declarações afirmando que os árbitros nos EUA decidiam, não poucas vezes, utilizando o método do “*split the baby*”, ou seja, dividindo as indemnizações em metade, aquando da decisão do caso.

Essas declarações tinham por base a argumentação de que os processos arbitrais bastante complexos eram decididos arbitrariamente e sem critérios sólidos de fundamentação. Ou seja, os árbitros, acabavam assim por escolher a via mais fácil, em vez de estudarem cuidadosamente os processos.

Ora, o estudo da AAA de 2007 veio provar o contrário, e com o novo estudo de 2011, a tendência manteve-se.

Das 2502 sentenças analisadas pela AAA, os resultados mostram que apenas em 201 casos (que corresponde a 8%) houve condenação entre os 41% e 60% no pedido. Em relação aos pedidos reconventionais, num total de 688 casos, apenas em 7 (o equivalente a 1%) houve condenação entre aqueles valores percentuais ³¹.

É também o que se pretende demonstrar com esta análise quantitativa das decisões salomónicas em Portugal.

²⁸ De agora em diante, AAA.

²⁹ Integralmente reproduzido no Anexo I.

³⁰ Que se reproduz no Anexo II, podendo também ser consultado em: http://www.adr.org/aaa/ShowPDF?doc=ADRSTG_014038.

³¹ Cfr. Anexo I.

4.1.2. As “*split the baby awards*” ou decisões salomônicas: conceitualização

Antes de avançar, é necessário concretizar o conceito de decisões salomônicas, ou “*split the baby awards*”.

Com vista a essa concretização, foi necessário fazer uma pesquisa da expressão “*splitting the baby*”, uma vez que a literatura portuguesa sobre este tema em concreto é inexistente.

De acordo com o disposto no dicionário jurídico inglês (tradução livre):

Splitting the baby tornou-se um cliché jurídico para descrever um acordo adjudicatório imposto a duas partes opostas (...) com a implicação de tal solução ser insatisfatória (...). ³²

“*Splitting the baby*” caracteriza então a orientação seguida pelo tribunal que profere uma decisão procurando um “meio-termo” entre os pedidos das partes. Ou seja, o tribunal arbitral, ao proferir uma decisão salomônica está a recusar dar provimento total aos pedidos, tentando chegar uma decisão intermédia entre a posição das partes ³³.

É também a ideia que subjaz à seguinte definição (tradução livre):

‘Splitting the baby’ – Thomas Crowley refere que por causa do relaxamento das regras na arbitragem, e do poder do árbitro em fazer equidade (tomar decisões baseadas na justiça), o árbitro pode proferir decisão que, em vez de conceder provimento total a um dos lados, divide o bebé dando a cada parte o que pediram. Assim as partes saem com a sensação de que não foi feita justiça. ³⁴

³² “splitting the baby has become a legal CLICHÉ to describe an adjudicated compromise imposed on two contending parties (...) with the implication that such resolution is unsatisfactory (...).”, Bryan A. Garner, A Dictionary of Modern Legal Usage, second edition, Oxford University Press, 1995.

³³ Ver Anthony Charlton, *Valuation approaches and the financial crisis. Part 1 – market methods*, 2011.

³⁴ “‘Splitting the Baby’ – Thomas Crowley states that because of the relaxation of rules of evidence in arbitration, and the power of the arbitrator to ‘do equity’ (make decisions based on fairness), the arbitrator may render an award that, rather than granting complete relief to one

Decisão salomônica será portanto uma solução que, efetivamente, põe fim ao litígio, mas não decide de acordo com os factos provados e com o direito aplicável.

O tema das decisões salomônicas está diretamente relacionada com o *quantum* da condenação. A determinação dos danos que resultará no *quantum* da condenação pode, no entanto, ser um processo de alguma complexidade para os árbitros.

O tribunal arbitral tem uma margem de discricionariedade para estabelecer esse *quantum*. A sua discricionariedade está subjacente às regras arbitrais escolhidas e estabelecidas pelas partes, que conferem aos árbitros alguma margem e poder de decisão nessa matéria ^{35 36}.

Na origem das “*split the baby awards*”, e na forma de apurar o *quantum*, podem estar determinadas razões. Alguns autores estrangeiros ³⁷ apontam essencialmente as seguintes:

- o “*anchoring effect*”;
- a aversão dos árbitros a extremos;
- o incentivo de chegar a uma solução compromissória.

Em primeiro lugar, o “*anchoring effect*”, ou efeito âncora, refere-se à tendência que as pessoas têm para, aquando da determinação de um montante numérico, utilizar um valor inicial que será o valor âncora.

Como *supra* referido, os árbitros têm, regularmente, de tomar decisões relativas ao *quantum* da indemnização. Essas decisões podem ser tomadas tendo em conta um valor base, um valor âncora, que ajudará a

side, splits the baby by giving each side part of what they requested. Thus both parties leave the table feeling that justice was not served.”, ver <http://www.mediate.com/articles/grant.cfm>.

³⁵ Ver Inna Uchkunova, *Arbitral, Not Arbitrary – Part I: Limits to Arbitral Discretion in ICSID Arbitration*, 2013.

³⁶ Tal não significa que o cálculo do valor da indemnização por parte do tribunal não possa ser posto em causa; ver Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de outubro de 2012.

³⁷ Christopher R. Drahozal, *A Behavioral Analysis of Private Judging*, 2004; Daphna Kapeliuk, *The Repeat Appointment Factor: Exploring Decision Patterns Of Elite Investment Arbitrators*; Lucy Reed, *Arbitral Decision-making: Art, Science or Sport?*, 2012.

chegar a um valor final de indenização ³⁸. O montante dos pedidos pode servir de valor base para os árbitros.

No entanto, o “*anchoring*” pode ser problemático se os árbitros adotarem um valor âncora irrelevante, ou se os ajustes feitos a esse valor forem errados.

Em segundo lugar está a aversão, por parte dos árbitros, a adotar posições extremas quando tomam uma decisão. Assim, para evitar a reputação de decidir de uma forma “extremista”, podem os árbitros optar por proferir um “*compromise award*” ³⁹.

A terceira razão é o incentivo, ou as vantagens que os árbitros podem ter em chegar a um “meio-termo” daquilo que foi pedido pelas partes.

Ao decidir de tal modo, os árbitros podem estar a procurar satisfazer as partes com uma decisão justa e equilibrada, dando uma “vitória parcial” a cada uma delas (o que lhes pode valer uma nova nomeação como árbitros) ⁴⁰. Consequentemente também se verifica um decaimento parcial para cada um dos lados.

São estas as razões que podem levar a que os árbitros, fazendo uso do poder discricionário, determinem valores de condenação que se aproximam da metade do valor que foi peticionado.

Pode então dizer-se que as decisões salomônicas, ou “*split the baby awards*”, verificam-se nas seguintes situações: quando confrontado com processos complexos e de difícil resolução, quem tem o poder de decisão pode ver-se tentado a, recorrendo a critérios de equidade, e fazendo uso do seu poder discricionário, decidir pela não procedência total do(s) pedido(s), proferindo assim uma decisão mais equilibrada, mas que nem sempre é a mais razoável.

³⁸ Ver Christopher R. Drahozal, *A Behavioral Analysis of Private Judging*, 2004, pag. 6.

³⁹ Daphna Kapeliuk, “*The Repeat Appointment Factor: Exploring Decision Patterns Of Elite Investment Arbitrators*”, pag. 17, e Christopher R. Drahozal, *A Behavioral Analysis of Private Judging*, pag. 8.

⁴⁰ Christopher R. Drahozal, *A Behavioral Analysis of Private Judging*, 2004, pag. 11.

4.1.3. A metodologia utilizada

Em termos metodológicos, o processo foi simples. Comecei por elaborar, numa folha Excel, uma tabela onde fiz corresponder a cada coluna, a informação que se pretendia obter das sentenças.

Em segundo lugar, foram consultadas as 171 sentenças arbitrais depositadas no CAC, desde 1990 até 2013. Nas sentenças, observou-se o valor dos pedidos (do pedido principal e do pedido reconvenicional, quando existente), o valor das condenações, e determinou-se em que percentagem dos pedidos é que cada parte foi condenada. Recolheram-se também os dados relativos à duração dos processos, ao número de árbitros estrangeiros, ao número de partes estrangeiras, etc. Todos estes elementos foram sendo inseridos na folha Excel.

Em terceiro lugar, fez-se o tratamento dos dados recolhidos e elaborei algumas tabelas e gráficos, tendo alcançado resultados interessantes.

Por último, procedeu-se à análise desses resultados e chegou-se às conclusões apresentadas no ponto 4.3. deste relatório.

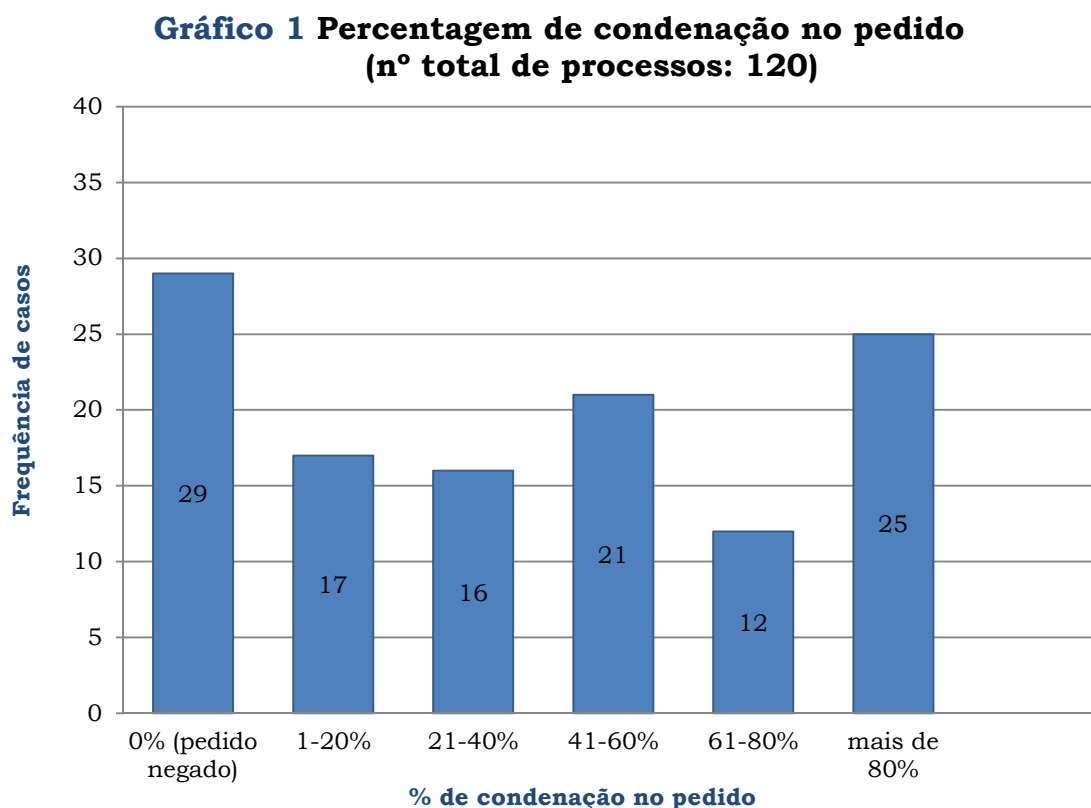
4.2. Demonstração de Resultados

4.2.1. Dos pedidos principais e dos pedidos reconvenicionais

Cabe agora apresentar, em forma de gráficos e tabelas, os resultados a que cheguei depois de analisadas 171 sentenças arbitrais.

Para a elaboração dos gráficos 1 e 2 não foram tidas em conta as 171 sentenças, mas apenas 120. Nos 51 processos que foram desconsiderados, ou se chegou a acordo (e posterior transação), ou o montante dos pedidos elaborados pelas partes foram ilíquidos, e portanto ignorados, uma vez que não foi possível determinar o seu valor.

Os resultados relativos à condenação nos pedidos principais podem ver-se no gráfico em baixo.



Pode observar-se no gráfico 1 que, em 21 casos (o correspondente a 17,5% da amostra), houve condenação entre 41% e 60% daquilo que tinha sido pedido, e em 99 casos (82,5%) houve condenação fora desses limites de variação.

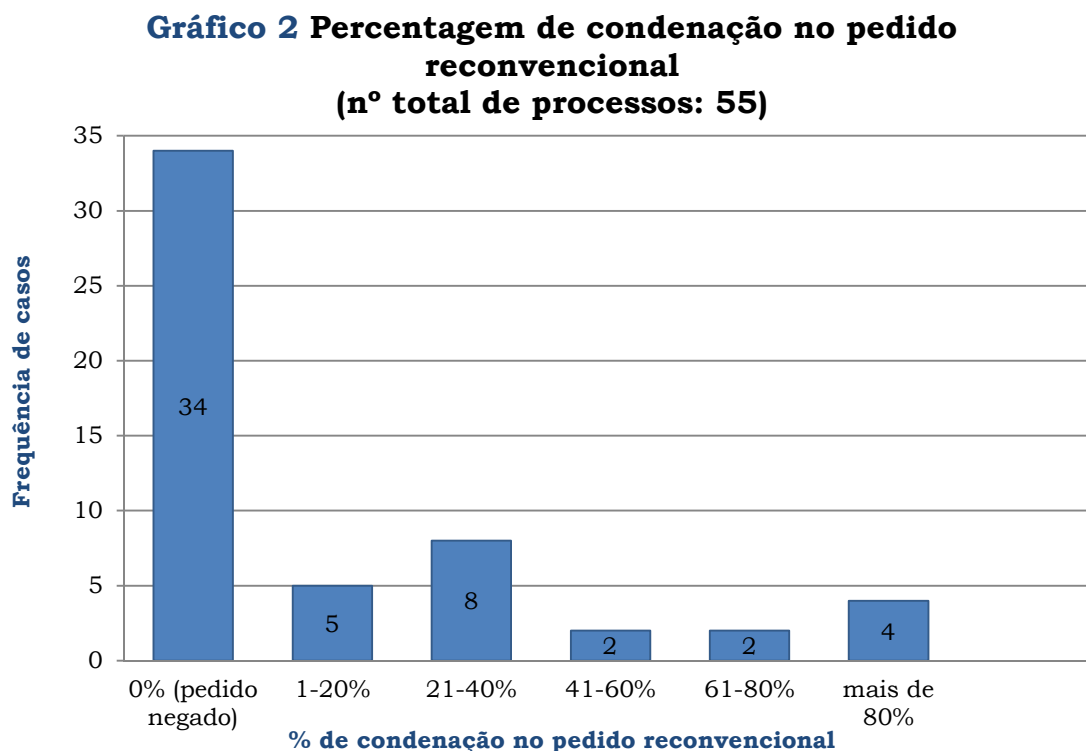
Considerando que as decisões salomónicas condenam entre 41% e 60% do pedido, então as outras, isto é, aquelas decisões em que uma das partes prevalece claramente sobre a outra, existem em maior número.

Das primeiras duas barras à esquerda, resulta que houve 29 casos (24,1%) em que o pedido foi totalmente negado, e outros 17 casos (14,1%) em que apenas houve condenação até 20% do montante reclamado.

No lado oposto do gráfico, pode ver-se, nas duas barras à direita, que em 25 casos (20,8%) houve condenação em mais de 80% do valor que

foi pedido, e em 12 casos (10%) a condenação foi entre 61% e 80% do pedido.

No que concerne aos pedidos reconventionais, veja-se o seguinte gráfico.



Dos 120 processos analisados, somente em 55 deles foram deduzidos pedidos reconventionais, sendo portanto essa a amostra.

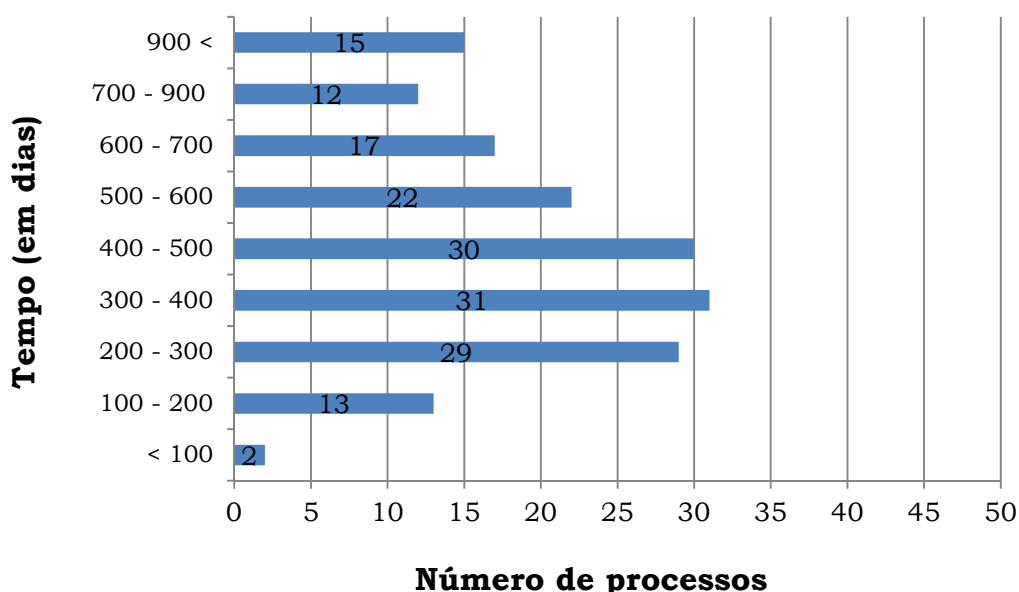
É notório que os árbitros rejeitam a maior parte dos pedidos reconventionais. Pode observar-se que foram declarados totalmente improcedentes 34 pedidos reconventionais (o que equivale a 68% da amostra). Do lado oposto do gráfico, apenas em 4 casos (8%) houve condenação em mais de 80% do pedido reconvenicional.

Nesta amostra, somente em 2 casos (4%) os árbitros condenaram entre 41% e 60% do valor do pedido reconvenicional.

4.2.2. Da duração dos processos

Passando agora à demonstração dos resultados relativos ao tempo de duração dos processos arbitrais, foram, para o efeito, estudadas 171 sentenças (e respetivos processos) e chegou-se aos resultados do gráfico *infra*.

**Gráfico 3 Tempo de duração dos processos
(total de processos: 171)**



Para a elaboração do gráfico 3 foram tidos em conta todos os 171 processos, mesmo aqueles em que as partes, em determinado ponto, chegaram a acordo. Logo, o gráfico demonstra o tempo (em dias) da duração dos processos desde a sua entrada no CAC, até ter sido proferida decisão que condene as partes, ou decisão que homologue o acordo/transação.

Olhando para as barras mais em baixo, damos-nos conta de que são muito poucos os processos que são resolvidos até 100 dias (apenas 2 casos, que equivalem a 1,1% da amostra), e poucos aqueles que são resolvidos entre 100 a 200 dias (13 casos, que representam 7,6%).

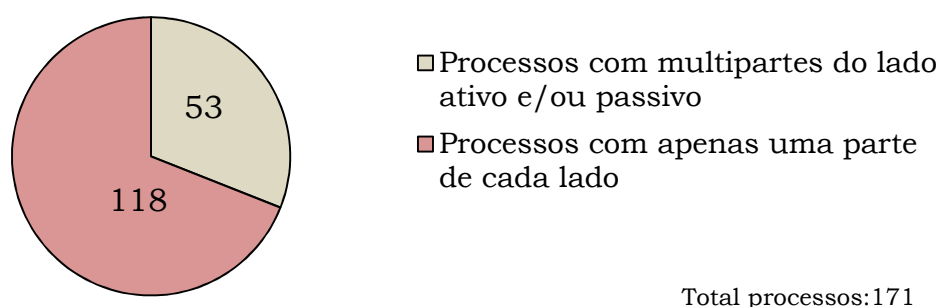
Por outro lado, e olhando para as barras superiores, foram apenas 12 os casos em que a sentença foi proferida entre os 700 e 900 dias, e 15 os casos em que o tempo foi superior a 900 dias, o que equivale, respetivamente, a 7% e 8,7% do total.

A maior incidência está no espaço temporal de 300 a 400 dias, e de 400 a 500 dias, com um somatório de 61 processos que representam 35,6%.

4.2.3. Dos processos multipartes e dos processos com pessoas estrangeiras

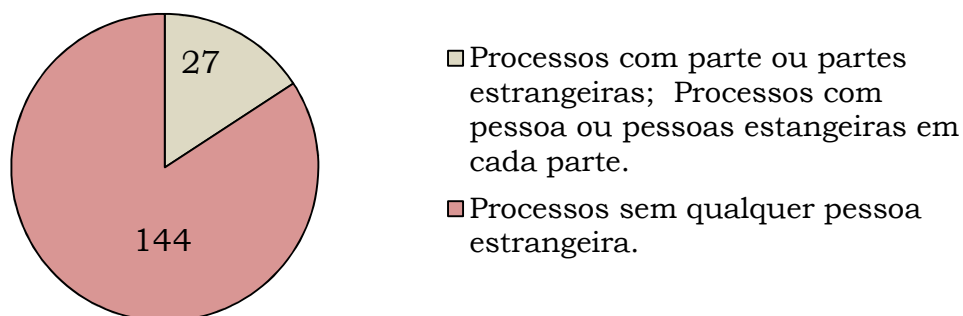
Outros dados que foram recolhidos das sentenças são os que constam nos gráficos 4 e 5, que se seguem.

Gráfico 4 Número de pessoas em cada parte



Do gráfico 4 resulta que 118 processos (69%) tiveram apenas uma parte de cada lado do litígio, ou seja, um(a) demandante contra um(a) demandado(a). Vê-se também que, em 53 processos (31%), cada lado ou ambos, foi composto por mais que uma parte.

No gráfico 5 (em baixo) pode-se ver que, em 144 processos (84,2 %), não houve qualquer pessoa estrangeira. Só numa minoria de 27 processos (15,8%) existiu pelo menos uma pessoa estrangeira.

Gráfico 5 Número de processos com pessoas estrangeiras

Total processos: 171

4.2.4. Dos restantes dados recolhidos

Foram ainda recolhidos das sentenças os seguintes dados:

Tabela 1	Número total	%
Processos	171	100%
Processos que resultaram em Acordo/ Transação	39	22,8%
Processos com árbitros estrangeiros	0	0%
Processos com língua estrangeira	1	0,5%
Processos com direito estrangeiro	1	0,5%

Da tabela 1 constata-se que são quase inexistentes os processos em que é utilizada uma língua estrangeira, e também os processos onde é utilizado um direito estrangeiro.

É ainda observável que não houve qualquer processo com árbitros estrangeiros, e que numa percentagem considerável de casos (quase 23%), as partes chegaram a um acordo e, posteriormente, transigiram.

Na tabela 2 (em baixo) pode ver-se o número de processos onde houve voto vencido, e também aqueles em que houve unanimidade na decisão,

seja na decisão em condenar, seja na homologação do acordo/transação. Apenas foram, para o efeito, contabilizadas 170 sentenças visto que uma delas não se encontrava depositada nas instalações do CAC.

Tabela 2		
	Número total	%
Processos	170	100%
Processos com unanimidade na decisão	116	68,2%
Processos com voto vencido	54	31,8%

Constata-se que a grande maioria das decisões foi tomada unanimemente. É também de referir que, em todos 39 processos em que se chegou a acordo/transação (ver tabela 1), houve unanimidade na homologação desse acordo/transação.

4.3. Apreciação dos Resultados

4.3.1. Dos pedidos principais e dos pedidos reconventionais

Começo pela apreciação dos gráficos 1 e 2. Olhando para os mesmos, as diferenças são assinaláveis. Se no gráfico 1 o tamanho das barras é algo regular, o gráfico 2 não acompanhou esse perfil.

No gráfico 1, se o mesmo tivesse a forma de “U”, significaria que teria havido uma maior incidência de condenação em percentagens maiores, ou menores, o que faria com que o tamanho das barras exteriores fosse maior, e o das barras interiores menor.

O que se pode ver no gráfico em questão é que o tamanho das barras é bastante homogêneo, não havendo grandes variações no número de casos em que houve condenação em diferentes percentagens ⁴¹.

Observa-se também que em 17,5% dos casos os árbitros decidiram pela não procedência total do pedido, mas pela procedência entre os 41% e 60% do mesmo.

Significa isto, portanto, que a parte que pediu decaiu em quase metade daquilo que pretendia. Significa também que a parte contra quem foi pedida uma indemnização, foi condenada em (aproximadamente) metade do pedido.

Por não se ter estudado com profundidade suficiente o texto das sentenças, não se sabe o que pode ter levado os árbitros a proferir, em 17,5% dos casos, decisões salomónicas. Já se viu que, de facto, a determinação do quantum de condenação é, por vezes, uma tarefa árdua para os árbitros, e em relação à qual eles têm um certo grau de discricionariedade. Mencionou-se também algumas razões que podem estar na origem das decisões salomónicas, mas, relativamente a estes 17,5 %, essas razões não foram apuradas.

No ponto 4.1.2. deste relatório referi que as partes podem achar pouco justas as decisões salomónicas. Note-se que, aquando de um litígio, o autor pode ter a expectativa de que a indemnização que pediu lhe vá ser paga na totalidade. A contra parte pode acreditar que, por ter razão na disputa, não terá de entregar qualquer quantia. Neste cenário, sendo proferida uma decisão salomónica, seguramente que as partes sairiam com a ideia de que a decisão não foi razoável.

Passando à análise do gráfico 2, e ao contrário do que se contemplou no gráfico 1, vê-se alguma desproporcionalidade no tamanho das barras.

⁴¹ Basta ver que houve quase tantas condenações entre os 41% e 60% do pedido, como condenações em mais de 80%; o mesmo se verifica no número de condenações entre 1% e 20%, que foi muito semelhante ao número de condenações entre 21% e 40%.

Com uma tão alta percentagem de improcedência de pedidos reconventionais, os poucos que procedem “distribuem-se” pelas várias percentagens de condenação, o que torna praticamente inexpressivas, e mais pequenas, as barras do gráfico.

De facto, apenas em 2 casos (4%) os árbitros condenaram entre 41% e 60% do valor do pedido reconventional. A existência de decisões salomónicas no que toca a pedidos reconventionais é, portanto, praticamente inexistente.

4.3.2. Do tempo de duração dos processos

É interessante ver os resultados do gráfico 3, e sobre os quais agora me dedico.

Como se nota no gráfico em questão, há um grande volume de processos com duração entre os 200-300, os 300-400, e os 400-500 dias.

Estes números podem ter uma explicação muito simples. Por um lado, e como se vê na tabela 1, em 39 processos chegou-se a acordo. Isto leva a que estes processos não tenham perdurado tanto no tempo.

Por outro lado, como se sabe, os processos terminam quando for proferida a sentença final ⁴², e se virmos o art.º 43º, nº1, da LAV, o prazo para proferir sentença é de doze meses, salvo estipulação diferente das partes. Redação semelhante tem o art.º 32º, nº 4 do Regulamento de Arbitragem.

Uma das razões pelas quais as pessoas recorrem à Arbitragem para resolver os seus conflitos é o facto de, em princípio, o litígio se resolver de uma forma mais célere. Ora, para o efeito, faz sentido que elas não afastem o prazo de 12 meses que o tribunal arbitral tem para ditar

⁴² Pode também terminar quando for ordenado o encerramento pelo tribunal arbitral – art.º 44º, nº1 e nº2 da LAV.

sentença final. Mesmo que estabeleçam prazo diferente, além dos 12 meses, supõe-se que não seja um período excessivamente superior, que acabe por prejudicá-las.

No entanto, é normal que com o andamento do processo sejam necessárias algumas adaptações em termos de prazos, e, na realidade, os pedidos de prorrogação são comuns ⁴³ ⁴⁴. Alguma litigância entre as partes poderá, também, acarretar alguns atrasos ao normal andamento do processo.

Fica então explicado o porquê de tantos processos terminarem no intervalo de 200-300, 300-400, e 400-500 dias.

Vale a pena comparar estes resultados, de duração dos processos arbitrais, com os resultados do estudo da *Justiça Económica em Portugal*, relativo à duração processos judiciais declarativos ⁴⁵, porque deparamo-nos com grandes diferenças.

O tempo mínimo de duração de um processo declarativo, nos termos da lei, é de 271 dias ⁴⁶. Este seria o parâmetro normal, o valor-padrão. Não obstante, do que resultou das estatísticas elaboradas nesse o estudo, os processos duram, em média, 928 dias ⁴⁷.

O que causa este atraso são, entre outros fatores, o tamanho do processo, os incidentes, os adiamentos dos julgamentos etc. Na Arbitragem estas práticas também são utilizadas, e há uma tendência para se carrear para a arbitragem a litigância característica dos

⁴³ Veja-se, em relação às prorrogações, os artigos 19º, nº2, o 20º, nº2, e o 32º, nº5, do Regulamento de Arbitragem; na LAV, tais prorrogações não estão expressamente previstas, mas penso que os árbitros, no exercício dos poderes de gestão processual conferidos pelo art.º 30º, nº 3, podem atender a esses pedidos de prorrogação.

⁴⁴ Durante o decorrer do meu estágio, deparei-me com vários pedidos de prorrogação de prazo para apresentação de articulados, e mesmo para prorrogação do prazo para apresentação da sentença final. Pedidos esses que, em regra, foram aceites pelo tribunal arbitral e/ou pelo Presidente do Centro, dependendo dos casos.

⁴⁵ Ver *Justiça Económica em Portugal – Consulta de processos judiciais, uma análise econométrica*, 2012.

⁴⁶ Pode ver-se como se chega a este número consultando *Justiça Económica em Portugal – Consulta de processos judiciais, uma análise econométrica*, 2012, pág. 18.

⁴⁷ Como indica a tabela 2 da pág. 31 de *Justiça Económica em Portugal – Consulta de processos judiciais, uma análise econométrica*, 2012.

processos judiciais ⁴⁸, o que por vezes causa o atraso no processo arbitral.

Ainda assim, as diferenças são grandes. Como se disse, os processos declarativos duram, nos tribunais judiciais, uma média de 928 dias. Ao passo que, de todos os processos arbitrais analisados, só uma percentagem de 8,7 % durou mais de 900 dias, sendo que 52,6% dos processos duraram de 200 a 500 dias ⁴⁹.

4.3.3. Dos processos multipartes e dos processos com pessoas estrangeiras

Como ilustrado no gráfico 4, em 31% dos processos analisados houve dois ou mais demandantes, dois ou mais demandados, ou vários demandantes e vários demandados. Na grande maioria dos processos (69%) apenas houve um(a) demandante e um(a) demandado(a).

Para este estudo não foi aferido o número de pessoas coletivas e de pessoas singulares. Pode contudo dizer-se que foram pessoas coletivas que maioritariamente estiveram presentes nos 171 processos vistos. Isto pode ser explicado pelo facto de, tendo em conta o critério (da patrimonialidade dos interesses) utilizado para determinar a arbitralidade das controvérsias, a grande maioria dos litígios intra-societários serem arbitráveis ⁵⁰. As restantes vantagens da Arbitragem são também atrativos para as empresas resolverem os seus conflitos por este meio.

Nos poucos casos onde estiveram em litígio pessoas singulares notou-se que, em regra, de um lado havia uma pessoa coletiva e, do lado oposto, várias pessoas singulares.

⁴⁸ Manuel Pereira Barrocas alerta para esse facto em “*Processo Arbitral Correto ou Guerrilha Arbitral? o Mau exemplo de Maus Profissionais*”, 2012.

⁴⁹ Chegou-se ao valor de 52,6 % através da soma de 29 (processos que duraram entre 200-300 dias), mais 31 (processos que duraram entre 300-400 dias), mais 30 (processos que duraram entre 400-500 dias), e do resultado achou-se o seu valor percentual.

⁵⁰ Ver António Sampaio Caramelo, *Arbitragem de litígios societários*, in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, n.º 4, 2011, pág.9 e ss.

Quanto ao gráfico 5, este mostra que só em apenas 27 processos (correspondente a 15,8%) se verificou uma das seguintes situações:

- Demandante português vs Demandado estrangeiro;
- Demandante estrangeiro vs Demandado português;
- Demandante estrangeiro vs Demandado estrangeiro;
- Um ou mais dos Demandantes estrangeiros vs Demandado português;
- Demandante português vs um ou mais dos Demandados estrangeiros.

Nos restantes 84,2 % não esteve presente qualquer pessoa estrangeira. São, como se vê, muito poucos os processos arbitrais em que participaram pessoas estrangeiras.

O facto de não estarem presentes pessoas estrangeiras não significa que as arbitragens não sejam internacionais. Como refere Dário Moura Vicente ⁵¹ ⁵² a LAV consagra, no seu art.º 49º, nº1, um conceito amplo de arbitragens internacionais que compreende:

1. as arbitragens em que as partes se encontrem estabelecidas em países diferentes, e;
2. as arbitragens que, embora apresentem conexão apenas com um país (v.g. por as empresas em litígio estarem estabelecidas em Portugal), *“versem sobre litígios emergentes de operações económicas que envolvam circulação de produtos, serviços ou capitais através das fronteiras (..).”* ⁵³

Se em relação às arbitragens internacionais do tipo 1 pode-se ver que não existiram muitas, em relação às arbitragens tipo 2 os dados já não nos permitem tirar conclusões precisas.

⁵¹ Dário Moura Vicente, *A determinação do Direito aplicável ao mérito da causa na arbitragem internacional à luz da nova lei portuguesa da arbitragem voluntária*, in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, nº5, 2012, pág. 39 e 40.

⁵² Ver anotação de Dário Moura Vicente ao art.49º em Armindo Ribeiro Mendes, Dário Moura Vicente, José Miguel Júdice, José Robin de Andrade, Pedro Metello de Nápoles, Pedro Siza Vieira, *Lei da Arbitragem Voluntária Anotada*, Almedina, 2012, pág.99.

⁵³ *Ibidem*.

Mas há que ter atenção para facto de a amostra do gráfico 5 incluir processos desde os anos 90. Pensa-se que a tendência será, daqui em diante, o aumento do número de arbitragens internacionais, com presença de empresas estrangeiras, a decorrer em Portugal. E a “nova” LAV, veio contribuir para esse facto. Como refere Armindo Ribeiro Mendes a propósito da LAV, *“a presente Lei é mais adequada para regular a arbitragem voluntária no nosso país, de modo a permitir uma utilização crescente do recurso à arbitragem para resolução dos litígios.”*⁵⁴

Não só por virtude das inovações da LAV, mas também do novo Regulamento de Arbitragem do CAC, pode Portugal tornar-se num país com condições para acolher mais arbitragens internacionais ⁵⁵.

4.3.4. Dos restantes dados recolhidos

Em relação às tabelas 1 e 2, elas mostram os resultados dos restantes dados recolhidos das sentenças.

Como se viu, resulta da tabela 1: que não houve qualquer processo com árbitros estrangeiros; que somente em um processo foi utilizado um direito estrangeiro; que só em um processo foi utilizada língua estrangeira.

Se é verdade que as arbitragens internacionais são aquelas que põe em jogo interesses do comércio internacional, os aspetos referidos no parágrafo anterior não deixam de ser indicativos da pouca internacionalidade das arbitragens em Portugal, e em especial das arbitragens no CAC. Espera-se, como se referiu, que a atual LAV venha possibilitar que mais arbitragens internacionais tenham lugar em território nacional.

⁵⁴ Ver Armindo Ribeiro Mendes, *A nova Lei da Arbitragem Voluntária: evolução ou continuidade?*, in *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, nº5, 2012, pág. 10.

⁵⁵ Em relação ao regime da LAV aplicável às arbitragens internacionais ver Manel Pereira Barrocas, *Manual de Arbitragem, LAV de 2011 Revisto e Atualizado*, 2013, pág. 632 e ss.

A tabela 1 mostra também que 39 processos (mais de 22%) terminaram com o acordo (e posterior transação) das partes, e que em todos eles houve unanimidade na decisão homologatória do acordo.

Importa aqui aludir para o facto de a Arbitragem estar ligada à ideia de consensualismo ⁵⁶. Por esse motivo, “o árbitro não pode deixar de ter sempre em conta a possibilidade ou até a conveniência de as partes poderem por termo ao litígio igualmente por meio de negociação e de consenso” ⁵⁷.

Mas mais. O árbitro deve “estar disponível para ajudar as partes a chegar a um consenso” ⁵⁸, desde que não exceda os poderes (de resolução do litígio) que lhe foram conferidos por aquelas.

Na eventualidade de as partes chegarem a consenso o tribunal deve aceitar o acordado ou decidido pelas partes, tendo em atenção o carácter convencional da arbitragem [art.º 41º da LAV]. Esta aceitação, por parte do tribunal, vai ter a forma de sentença homologatória do acordo das partes, que tem como efeito dar carácter de título executivo a esse acordo ⁵⁹.

Passando agora para a tabela 2, nesta observa-se que em 68,2% dos processos houve unanimidade na decisão, e nos restantes houve voto de vencido.

Nos processos com decisão unânime, a sentença esteve sempre assinada por todos os árbitros [como manda o art.º 42º, nº1 da LAV] ⁶⁰. Não me recordo de ter visto alguma sentença onde algum dos árbitros não a assinasse, no entanto tal é possível desde que seja mencionada a razão pela qual estão em falta assinaturas [art.º 42º, nº1, 2ª parte da LAV, e art.º 38º, alínea h) do Regulamento de Arbitragem].

⁵⁶ A arbitragem nasce do acordo das partes.

⁵⁷ Manuel Pereira Barrocas, *Manual de Arbitragem, LAV de 2011 Revisto e Atualizado*, 2013, pág. 38.

⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁹ Sobre a sentença que confirma o acordo das partes ver *idem*, págs. 416 e 448.

⁶⁰ A falta de assinatura é fundamento de anulação, conforme o art.º 46º, nº3, alínea a), subalínea vi) da LAV.

Nos processos em que se verificou haver voto de vencido, notei que todos os árbitros assinaram a sentença, mas aqueles que discordaram em algum ponto, anexaram a sua declaração de voto. A indicação dos votos de vencido é uma exigência em processos institucionais do CAC e decorre da alínea h) do art.º 38º do Regulamento de Arbitragem.

A LAV nada refere quanto às declarações de voto vencido, não constituindo um requisito de validade da sentença arbitral. Contudo aconselha-se a que a sentença contenha tais declarações por uma questão de fidelidade de boa fundamentação da sentença ⁶¹.

⁶¹ A este propósito Manuel Pereira Barrocas, *Manual de Arbitragem, LAV de 2011 Revisto e Atualizado*, 2013, pág. 447.

5. Conclusões

Em primeiro lugar, penso que o objetivo (da primeira parte) do relatório, que era o de apresentar o trabalho realizado durante o Estágio Curricular no CAC, foi alcançado.

No decorrer do período de estágio, e no exercício das funções referidas no ponto 3 deste relatório, tentei sempre cumprir com as obrigações e deveres que me estavam incumbidos não só pelos Estatutos do Centro, mas também os decorrentes do Protocolo celebrado entre a FDUNL e o CAC.

Termino o estágio, inquestionavelmente, com uma melhor compreensão do desenrolar do processo arbitral e de como funciona a tutela arbitral tendo assim, por um lado, aprofundado aquilo que aprendi nas aulas de Resolução Alternativa de Litígios, e por outro, adquirido novos conhecimentos na área da Arbitragem. Relativamente a este ponto concluo que a escolha pela realização do estágio foi uma “aposta ganha”.

Espero também ter esclarecido, através do meu testemunho, alguns aspetos do funcionamento dos tribunais arbitrais, reforçando assim os pontos apontados como vantagens da Arbitragem enquanto meio de resolução alternativa de litígios.

Em segundo lugar, o estudo sobre as sentenças arbitrais veio dar a conhecer novos elementos das arbitragens portuguesas.

De facto, os dados recolhidos nas sentenças foram determinantes para aferir não só da quantidade de sentenças salomónicas que têm sido proferidas em Portugal, mas também da duração dos processos arbitrais, da presença de partes estrangeiras nas arbitragens a decorrer em Portugal, do número de árbitros estrangeiros nas arbitragens portuguesas, etc.

Como referido, não foram apuradas as razões pelas quais os árbitros, nos resultados apresentados, decidiram pela condenação entre 41% e 60% do pedido. Mas uma coisa ficou clara: a tomada de decisão e o apuramento do *quantum* da condenação pode, em certos casos, revelar-se uma complicada tarefa para os árbitros.

Utilizando as palavras do Presidente do CAC, Dr. José Miguel Júdice:

“Dirigir um processo arbitral e escrever um laudo arbitral é muitas vezes ter de ponderar regras deontológicas diferentes de cada um dos advogados, estilos de interrogatório de testemunhas que são inconciliáveis, modelos de apresentação de peças processuais muito variados, terminologia jurídica contratual que se revela equívoca por razões nacionais, idiomas diversos para os trabalhos processuais, culturas jurídicas muito diferentes entre os árbitros.”

62

Todas estas vicissitudes, aliadas à complexidade das questões em litígio, podem levar a que os árbitros se sintam tentados a tomar “*mental shortcuts*”. De facto esses “*mental shortcuts*” permitem que, em processos onde existe um grande volume de informação, se chegue a determinadas decisões. Porém, podem levar a conclusões erradas.⁶³

O processo decisório é de extrema importância e exige (dos árbitros) tanto intuição como deliberação. A ciência da decisão arbitral está na descoberta da matéria de facto relevante, na rigorosa avaliação da prova, e na aplicação da lei aos factos, resistindo aos preconceitos e às conclusões prematuras.⁶⁴

Como nota final, conclui-se que os árbitros, nas arbitragens portuguesas, não tendem para decidir salomonicamente. Logo, “cai por

⁶² José Miguel Júdice, *Prefácio à Primeira Edição*, in Manuel Pereira Barrocas, *Manual de Arbitragem*, LAV de 2011 Revisto e Atualizado, 2013, pág. 10.

⁶³ Lucy Reed, *The Kaplan Lecture 2012, Arbitral Decision-making: Art, Science or Sport?*, 2012 pág. 2 e 3.

⁶⁴ Lucy Reed, *The Kaplan Lecture 2012, Arbitral Decision-making: Art, Science or Sport?*, 2012 pág. 2 e 3.

terra” a razão de desconfiança, por parte das empresas, baseada nesse argumento.

Sendo os meios de resolução alternativa de litígios preferidos pelos operadores económicos, e sendo a Arbitragem o meio mais expedito para litígios de elevado valor, a Arbitragem tem assim margem para evoluir.

6. Bibliografia

American Arbitration Association, *Split the Baby 2011 Study (Based on 2010 B2B Awards)*, 2011

American Arbitration Association, *Splitting the Baby: A New AAA Study*, 2005

Barrocas, Manuel Pereira, *Manual de Arbitragem, LAV de 2011 Revisto e Atualizado*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2013

Barrocas, Manuel Pereira, *Portugal*, in *Arbitration World*, Institutional and Jurisdictional Comparisons, fourth edition, The European Lawyer Reference, General editors: Karyl Nairn & Patrick Heneghan, Skadden Arps Slate Meagher & Flom LLP, 2012

Barrocas, Manuel Pereira, *Processo Arbitral Correto ou Guerrilha Arbitral? o Mau exemplo De Maus Profissionais*, 2012, disponível em: <http://www.oa.pt/upl/%7Bde1acbda-94cf-4653-a3b3-3bac4029ab52%7D.pdf>

Caramelo, António Sampaio, *O estatuto dos árbitros e a constituição do tribunal na LAV*, in *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, Associação Portuguesa de Arbitragem, nº6, Almedina, 2013

Caramelo, António Sampaio, *Arbitragem de litígios societários*, in *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, Associação Portuguesa de Arbitragem, nº4, Almedina, 2011

Charlton, Anthony, *Valuation approaches and the financial crisis. Part 1 – market methods*, 2011, disponível em <http://kluwerarbitrationblog.com/blog/2011/11/29/valuation-approaches-and-the-financial-crisis-part-1-%E2%80%93-market-methods/>

Drahozal, Christopher R., *A Behavioral Analysis of Private Judging*, 2004, disponível em: <http://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol67/iss1/5/>

Gouveia, Mariana França, *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, 2º Edição, Coimbra, Almedina, 2012

Gouveia, Mariana França, Nuno Garoupa, Pedro Magalhães, Jorge Morais Carvalho, João P. Pinto-Ferreira, Lucinda Dias, Patrícia Guerra, *Justiça Económica em Portugal, Resumo de Estudo*, Estudo encomendado pela Associação Comercial de Lisboa à Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2012, disponível em <http://www.ffms.pt/estudo/24/a-justica-economica-em-portugal>

Gouveia, Mariana França, Nuno Garoupa, Pedro Magalhães, Jorge Morais Carvalho, João P. Pinto-Ferreira, Lucinda Dias, Patrícia Guerra, *Justiça Económica em Portugal – O Sistema judiciário*, Estudo encomendado pela Associação Comercial de Lisboa à Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2012, disponível em <http://www.ffms.pt/estudo/24/a-justica-economica-em-portugal>

Gouveia, Mariana França, Nuno Garoupa, Pedro Magalhães, Jorge Morais Carvalho, João P. Pinto-Ferreira, Lucinda Dias, Patrícia Guerra, *Justiça Económica em Portugal – Consulta de processos judiciais, uma análise econométrica*, Estudo encomendado pela Associação Comercial de Lisboa à Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2012, disponível em <http://www.ffms.pt/estudo/24/a-justica-economica-em-portugal>

Júdice, José Miguel, *Arbitragem e Mediação: Separados à Nascimento?*, in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, Associação Portuguesa de Arbitragem, ano 2008, Almedina, 2008

Júdice, José Miguel, *Prefácio à Primeira Edição*, in Manuel Pereira Barrocas, *Manual de Arbitragem, LAV de 2011 Revisto e Atualizado*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2013

Kapeliuk, Daphna, *The Repeat Appointment Factor: Exploring Decision Patterns Of Elite Investment Arbitrators*, in Cornell Law Review, Vol. 96:47, 2010 disponível em: <http://www.lawschool.cornell.edu/research/cornell-law-review/upload/Kapeliuk-final.pdf>

Lousa, Nuno Ferreira, *A Escolha de Árbitros: A Mais Importante Decisão das Partes numa Arbitragem?*, in V Congresso do Centro de Arbitragem Comercial - Intervenções, Lisboa, Almedina, 2011

Mendes, Armindo Ribeiro, *A nova Lei da Arbitragem Voluntária: evolução ou continuidade?*, in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, nº5, Associação Portuguesa de Arbitragem, Almedina, 2012

Mendes, Armindo Ribeiro, Dário Moura Vicente, José Miguel Júdice, José Robin de Andrade, Pedro Metello de Nápoles, Pedro Siza Vieira, *Lei da Arbitragem Voluntária Anotada*, Coimbra, Almedina, 2012

Pinto, António Marinho e, *Discurso de Abertura Solene do Ano Judicial (2013) Pelo Bastonário António Marinho e Pinto*, in Revista da Ordem dos Advogados, ano 73, Jan./Mar. 2013, Lisboa, 2013

Reed, Lucy, *The Kaplan Lecture 2012, Arbitral Decision-making: Art, Science or Sport?*, 2012, disponível em: http://www.arbitration-icca.org/media/1/13581569903770/reed_tribunal_decision-making.pdf

Uchkunova, Inna, *Arbitral, Not Arbitrary – Part I: Limits to Arbitral Discretion in ICSID Arbitration*, 2013, disponível em: <http://kluwerarbitrationblog.com/blog/2013/01/29/arbitral-not-arbitrary-part-i-limits-to-arbitral-discretion-in-icsid-arbitration/>

Vicente Dário Moura, *A determinação do Direito aplicável ao mérito da causa na arbitragem internacional à luz da nova lei portuguesa da arbitragem voluntária*, in *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, Associação Portuguesa de Arbitragem, nº5, Almedina, 2012

Jurisprudência:

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de outubro de 2006 (nº de processo 06B2366, relator Oliveira Barros)

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de outubro de 2012 (nº de processo 1333/06.8TBFLG.G2.S1, relator Salazar Casanova)

7. Anexos

7.1. Anexo I: “*Split the Baby 2011 Study (Based on B2B Awards)*”

7.2. Anexo II: “*Splitting the Baby: A New AAA Study*”